

GE_GERICHTE A/166/2017 vom 15. Februar 2017

GE Cour de justice, 2017-02-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_166_2017

FR: GE_GERICHTE A/166/2017 du 15 février 2017

IT: GE_GERICHTE A/166/2017 del 15 febbraio 2017

Erwägungen

E. 1

Monsieur A_____, né le _____ 1984, est originaire de Tunisie.![endif]>![if>

E. 2

M. A_____ a été renvoyé de Suisse en Italie les 12 mai 2006 et 9 août 2011, respectivement sous l'autorité des cantons de Saint-Gall et de Zurich.![endif]>![if>

E. 3

Revenu en Suisse, M. A_____ a, par ordonnance pénale du Ministère public du 28 octobre 2011, été reconnu coupable de vol (art. 139 ch. 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 - CP - RS 311.0), de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP) et d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. a et b de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20). Il a été condamné à une peine privative de liberté de soixante jours.![endif]>![if>

E. 4

Le 3 février 2012, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), a prononcé à l'encontre de M. A_____ une décision de renvoi immédiatement exécutoire. Cette décision lui a été notifiée en son lieu de détention.![endif]>![if>

E. 5

Par ordonnance pénale du Ministère public du 10 février 2012, M. A_____ a été reconnu coupable de vol, de dommages à la propriété, d'infraction à l'art. 19 al. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121), d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b LEtr, et condamné à une peine privative de liberté de six mois.![endif]>![if>

E. 6

Le 14 juin 2012, M. A_____ s'est vu notifier une interdiction d'entrée en Suisse prononcée à son encontre le 5 juin 2012 par l'office fédéral des migrations (devenu depuis lors le secrétariat d'État aux migrations, ci-après : SEM) et valable jusqu'au 4 juin 2022.![endif]>![if>

E. 7

Interpellé à Genève le 30 août 2016, M. A_____ a exposé avoir quitté la Suisse en 2012 pour se rendre en Italie, être revenu en Suisse approximativement deux semaines plus tôt, avoir pensé que l'interdiction d'entrée dont il faisait l'objet avait une durée de trois ans, être consommateur de cocaïne et d'héroïne, avoir des économies provenant de son activité lucrative en Italie à hauteur d'environ CHF 1'800.-, être en mesure d'assumer les frais de son rapatriement et refuser d'obtenir les coordonnées d'un organisme d'aide au retour ou de

prendre contact avec l'ambassade ou le consulat de son pays d'origine pour rendre possible son retour dans ce pays.![endif]>![if>

E. 8

Par ordonnance pénale du Ministère public du 31 août 2016, M. A_____ a été reconnu coupable d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. a LEtr, condamné à une peine pécuniaire de trente jours-amende et à une amende de CHF 300.-, pour infractions aux art. 115 al. 1 let. a LEtr et 19a ch. 1 LStup.![endif]>![if>

E. 9

Par ordonnance pénale du Ministère public du 7 octobre 2016, M. A_____ a été reconnu coupable de vol et d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. a et b LEtr, et condamné à une peine privative de liberté de cent-vingt jours.![endif]>![if>

E. 10

Par ordonnance pénale du Ministère public du 25 octobre 2016, M. A_____ a été reconnu coupable de vol et d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b LEtr, et condamné à une peine privative de liberté de soixante jours.![endif]>![if>

E. 11

Libéré par les autorités judiciaires le jour même, soit le 25 octobre 2016 à 14h35, M. A_____ a, en vue de son transfert le lendemain dans le canton de Zurich, été placé en rétention pour une durée de vingt-quatre heures.![endif]>![if>

E. 12

Le 26 octobre 2016, l'office des migrations du canton de Zurich a toutefois exposé à son homologue genevois ne plus être compétent pour procéder à la mise en œuvre du refoulement de Suisse de M. A_____, sa responsabilité en la matière étant échue ensuite du renvoi de l'intéressé par ses soins en Italie le 9 août 2011.![endif]>![if>

E. 13

Le 26 octobre 2016 à 14h50, le commissaire de police a émis un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de M. A_____ pour une durée de trois mois, en application de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr par renvoi de l'art. 75 al. 1 let. c et h LEtr et de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr. Les démarches en vue du renvoi de Suisse de M. A_____ étaient en cours.![endif]>![if> Lors de son audition par le commissaire de police, M. A_____ a déclaré qu'il s'opposait à son renvoi en Tunisie. Il n'était pas en bonne santé, était toxicomane et avait besoin de méthadone.

E. 14

Le commissaire de police a soumis cet ordre de mise en détention au Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) le même jour.![endif]>![if>

E. 15

Entendu le 28 octobre 2016 par le TAPI, M. A_____ a déclaré qu'il s'opposait à son retour en Tunisie mais qu'il était d'accord d'être renvoyé en Italie. Son épouse, de nationalité marocaine et ses enfants, de nationalité tunisienne, habitaient en Italie, à Sondrio. Sa femme et lui-même avaient fait des démarches pour venir s'établir en Suisse, ils avaient même inscrit leurs enfants à une école à Genève. En effet, sa fille étant née à Genève, ils pensaient qu'elle serait autorisée à séjourner en Suisse. Comme ce n'était manifestement pas possible,

sa femme et ses enfants étaient repartis en Italie. Il souhaitait dès lors les rejoindre au plus vite. En 2006, il avait été au bénéfice d'un permis de séjour en Italie, lequel était malheureusement échu. Il avait déposé, en Italie, une demande de permis de séjour pour lui, sa femme et ses enfants. La réponse des autorités italiennes ne lui était pas encore parvenue, mais pendant la procédure d'autorisation, les demandeurs étaient autorisés à demeurer en Italie. Il pourrait faire parvenir très facilement les éléments prouvant qu'une procédure d'autorisation était en cours en Italie. Il demanderait à son avocat, en Italie, de lui adresser, par télécopie, les pièces utiles.![endif]>![if> Le représentant du commissaire de police a quant à lui confirmé que M. A_____ faisait l'objet d'une décision de renvoi prononcée le 3 février 2012, laquelle n'avait pas encore été exécutée. À ce stade, des démarches devaient être entreprises auprès du SEM. En l'absence d'autorisation de séjour de l'intéressé en Italie, elles seraient vraisemblablement effectuées dans le but d'un renvoi en Tunisie. Si M. A_____ prouvait effectivement qu'une procédure était pendante en Italie, il serait alors possible d'envisager une réadmission dans ce pays. En l'état, toutefois, le renvoi n'était possible qu'à destination de la Tunisie. Il a conclu à la confirmation de l'ordre de mise en détention administrative.

E. 16

Par jugement du 28 octobre 2016, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pour une durée de trois mois, soit jusqu'au 26 janvier 2017.![endif]>![if>

E. 17

Le 7 novembre 2016, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité.![endif]>![if>

E. 18

Par arrêt du 18 novembre 2016 (ATA/979/2016), la chambre administrative a rejeté le recours.![endif]>![if> Les autorités suisses avaient privilégié l'hypothèse d'un refoulement en Italie plutôt qu'en Tunisie, et demandé aux autorités italiennes des précisions sur sa situation administrative afin de savoir si cette possibilité était ouverte. M. A_____ était ainsi malvenu de se plaindre de ce que la possibilité d'un tel refoulement vers l'Italie fût explorée alors qu'il s'agissait de son propre souhait, et l'on ne pouvait en l'état reprocher aux autorités suisses un manque de célérité, une réponse étant attendue des autorités italiennes.

E. 19

Par courrier électronique du 29 novembre 2016, le SEM a informé l'OCPM que selon les renseignements obtenus des autorités italiennes, M. A_____ avait séjourné illégalement pendant une longue période dans ce pays, et qu'il avait fait l'objet d'une décision d'expulsion du territoire. En outre, à défaut de demande d'asile déposée par l'intéressé en Italie et d'un quelconque titre de protection délivré par ce pays, une procédure Dublin III ne pouvait pas être envisagée. En l'état, il appartenait au canton de demander la réadmission de l'intéressé en application de l'accord entre la Suisse et l'Italie relatif à la réadmission des personnes en situation irrégulière.![endif]>![if>

E. 20

Le 30 novembre 2016, les services de police ont adressé une demande de réadmission par l'intermédiaire du centre de coopération policière et douanière de Chiasso (ci-après : CCPD).![endif]>![if>

E. 21

Les 6 et 12 janvier 2017, les services de police ont sollicité à deux reprises le CCPD, lequel leur a répondu le 13 janvier 2017 qu'une décision relative au droit de séjour en Italie de M. A_____ allait être prise le même jour.![endif]>![if>

E. 22

Par requête motivée du 16 janvier 2017, l'OCPM a sollicité la prolongation de la détention administrative de M. A_____ pour une durée d'un mois. Cette mesure constituait en effet l'unique moyen de mener à terme le rapatriement de l'intéressé à destination de l'Italie. Une telle durée ne violait par ailleurs pas le principe de la proportionnalité.![endif]>![if>

E. 23

17 janvier 2017, l'OCPM a transmis au TAPI la réponse des autorités italiennes, lesquelles refusaient la réadmission de M. A_____ sur leur territoire. L'intéressé avait fait l'objet d'une expulsion en 2011, et n'avait jamais été titulaire d'un permis de séjour en Italie.![endif]>![if>

E. 24

a. Devant le TAPI, lors de l'audience du 24 janvier 2017, M. A_____ a déclaré avoir déposé, en mars 2015, une demande de permis de séjour pour lui et sa famille en Italie, demande qui avait été refusée, au motif qu'il n'avait pas d'emploi fixe. Un recours devant la Cour d'appel de Milan était actuellement pendant. En effet, il avait obtenu une promesse de travail. ![endif]>![if> M. A_____ a pris connaissance de la réponse du Ministère de l'intérieur italien du 16 janvier 2017, lequel rejetait la demande de réadmission formulée par les autorités suisses. Il ne comprenait pas la réponse du Ministère de l'intérieur italien. Il avait été convoqué à une audience qui devait se tenir le 12 janvier 2017 devant la Cour d'appel de Milan, laquelle devait examiner sa demande de regroupement familial. Comme il n'avait pas été en mesure de se rendre à cette audience en raison de sa détention administrative, son avocat italien en avait demandé le report ; et à ce jour, il n'avait pas reçu de nouvelle convocation. Il souhaitait pouvoir quitter la Suisse pour aller immédiatement rejoindre ses enfants qui souffraient de son absence. Il a répété qu'il n'était pas d'accord d'être renvoyé en Tunisie, car pour retourner en Italie depuis là, il aurait besoin d'un visa. Or, la procédure pour obtenir ce document pouvait durer très longtemps et il n'était pas sûr d'obtenir un visa. Il était en possession d'un passeport tunisien, mais ne l'avait pas avec lui, car il se trouvait en Italie. b. La représentante de l'OCPM a déclaré que compte tenu de la réponse des autorités italiennes, l'OCPM avait sollicité du SEM une aide à l'exécution du renvoi de M. A_____ à destination de la Tunisie. Le processus risquait de prendre du temps. En effet, les autorités tunisiennes devaient commencer par reconnaître l'intéressé comme l'un de leurs ressortissants, puis, dans l'affirmative, lui délivrer un laissez-passer.

E. 25

Par jugement du 25 janvier 2017, le TAPI a prolongé la détention administrative de M. A_____ pour une durée d'un mois, soit jusqu'au 26 février 2017.![endif]>![if> M. A_____ ne possédait aucun titre de séjour en Italie qui permettrait son renvoi dans ce pays. Seul un renvoi dans son pays d'origine pouvait désormais être envisagé. La question des conditions de la détention administrative avait déjà été examinée par la chambre administrative ; les circonstances ne s'étaient pas modifiées depuis lors, il n'y avait pas lieu

d'y revenir. La célérité et la proportionnalité de la mesure ne posaient pas problème.

E. 26

Par acte du 6 février 2017, M. A_____ a interjeté un recours auprès de la chambre administrative contre le jugement précité, concluant à son annulation et à ce que sa libération soit ordonnée.![endif]>![if> Il entendait produire les pièces attestant de son séjour en Italie avec sa femme et ses deux enfants. Son épouse s'était adressée à plusieurs reprises aux autorités suisses afin d'expliquer sa situation familiale. On comprenait mal le refus des autorités italiennes, la procédure d'examen de sa demande de regroupement familial n'étant nullement mentionnée. Sa réadmission en Italie n'était pas une possibilité mais une obligation, dans la mesure où il était établi qu'il avait transité par l'Italie avant de se rendre en Suisse. La demande ayant transité par le CCPD de Chiasso, il ne savait pas quels éléments avaient été présentés aux autorités italiennes. Les autorités suisses violaient le principe de la proportionnalité en organisant désormais son renvoi à destination de la Tunisie.

E. 27

Le 7 février 2017, le TAPI a communiqué son dossier sans formuler d'observations.![endif]>![if>

E. 28

Le 13 février 2017, l'OCPM a conclu au rejet du recours.![endif]>![if> Les démarches se poursuivaient en vue d'un renvoi en Tunisie, seul pays dans lequel M. A_____ était habilité à entrer valablement.

E. 29

Sur ce, la cause a été gardée à juger.![endif]>![if> EN DROIT 1. Interjeté le 6 février 2017 contre le jugement du TAPI prononcé et valablement notifié au recourant le 26 janvier 2017, le recours l'a été en temps utile auprès de la juridiction compétente (art. 132 al. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 10 al. 1 de la loi d'application de la LEtr du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10 ; art. 17 et 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).![endif]>![if> 2. Selon l'art. 10 al. 2 LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 7 février 2017 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.![endif]>![if> 3. La chambre administrative est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 LaLEtr). Elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEtr).![endif]>![if> 4. La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect de l'art. 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101 ; ATF 135 II 105 consid. 2.2.1 p. 107) et de l'art. 31 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), ce qui suppose en premier lieu qu'elle repose sur une base légale. Le respect de la légalité implique ainsi que la mise en détention administrative ne soit prononcée que si les motifs prévus dans la loi sont concrètement réalisés (arrêt du Tribunal fédéral 2C_478/2012 du 14 juin 2012, consid. 2.1).![endif]>![if> 5. a. L'étranger faisant l'objet d'une décision de renvoi peut être placé en détention administrative en vue de l'exécution de celle-ci s'il a été condamné pour crime (art. 75 al. 1 let. h et 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr).![endif]>![if> b. De surcroît, l'étranger qui a fait l'objet d'une décision de renvoi peut être mis en détention administrative si des

éléments concrets font craindre qu'il entend se soustraire à son expulsion, en particulier parce qu'il ne se soumet pas à son obligation de collaborer au sens de l'art. 90 LEtr ou de l'art. 8 al. 1 let. a ou al. 4 de la loi sur l'asile (LAsi - RS 142.31 ; art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEtr). Il en va de même si son comportement permet de conclure qu'il se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (art. 76 al. 1 let. b ch. 4 LEtr). L'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr décrit des comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition. Ces deux éléments doivent donc être envisagés ensemble (arrêt du Tribunal fédéral 2C_128/2009 du 30 mars 2009 consid. 3.1). Lorsqu'il examine le risque de fuite, le juge de la détention administrative doit établir un pronostic, en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger prêtera son concours à l'exécution du renvoi le moment venu, c'est-à-dire lorsque les conditions en seront réunies. Il dispose pour ce faire d'une certaine marge d'appréciation, ce d'autant qu'il doit en principe entendre l'intéressé (arrêt du Tribunal fédéral 2C_935/2011 du 7 décembre 2011 consid. 3.3).

6. En l'espèce, le recourant fait l'objet d'une décision cantonale de renvoi de Suisse, définitive et exécutoire. Il a, à plusieurs reprises, été condamné pour vol, soit un crime au sens de l'art. 10 al. 2 CP. Le recourant remplit en conséquence les conditions d'une mise en détention administrative au sens des art. 75 al. 1 let. h et 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr. L'ordre de mise en détention repose ainsi sur une base légale, sans qu'il soit nécessaire de procéder à l'analyse des conditions de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr. Le recourant ne met du reste pas en question la réalisation des conditions de la mise en détention administrative.

7. a. L'autorité administrative doit entreprendre rapidement les démarches permettant l'exécution de la décision de renvoi (art. 76 al. 4 LEtr). La détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 al. 3 Cst. L'obligation de diligence est en principe réputée violée lorsque les autorités n'ont plus, deux mois durant, pris de mesures visant spécifiquement à établir l'identité de l'intéressé ainsi qu'à faire activement avancer la procédure de renvoi ; ce, peu importe à quelle autorité (Confédération ou canton) le retard doit être imputé (ATF 139 II 206 consid. 2). Ne violent en tout cas pas le principe de diligence les autorités qui n'entreprennent rien pendant que l'étranger n'est pas à leur disposition et donc, en règle générale, se trouve toujours en liberté. Par contre, l'obligation d'entreprendre des démarches en vue de l'exécution du renvoi commence non seulement au moment où la mise en détention en vue de refoulement est ordonnée, mais déjà auparavant, soit dès que l'étranger est complètement à disposition des autorités, car privé de sa liberté de mouvement (ATF 124 II 49 consid. 3a et les références citées ; arrêts du Tribunal fédéral 2A.116/2003 du 2 avril 2003 consid. 3.4 ; 2A.497/2001 du 4 décembre 2001 consid. 4).

b. Selon l'art. 79 al. 1 LEtr, la détention en phase préparatoire et la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion visées aux art. 75 à 77 LEtr ainsi que la détention pour insoumission visée à l'art. 78 LEtr ne peuvent excéder six mois au total. Cette durée peut néanmoins, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée de douze mois au plus lorsque la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente (art. 79 al. 2 let. a LEtr). L'art. 79 al. 2 LEtr n'instaure pas un nouveau régime de détention dont les conditions s'apprécieraient distinctement de celles de l'art. 79 al. 1 LEtr. Il s'agit de la simple extension de la durée maximale possible de la mesure, notamment lorsque la personne concernée ne collabore pas.

8. Le recourant fait formellement grief à l'intimé d'avoir violé le principe de la proportionnalité. Matériellement toutefois, ses griefs reviennent à une demande de constatation de l'irrégularité de la demande présentée aux autorités italiennes, ou à la présentation d'une seconde demande de réadmission aux autorités italiennes, sans réellement remettre en question l'objet de la présente procédure, à

savoir la prolongation de la détention administrative.![endif]>![if> Quoi qu'il en soit, les reproches du recourant tombent à faux. On ne voit pas en quoi le fait qu'il ait vécu en Italie sans titre de séjour lui en conférerait un, quand bien même il est en attente du résultat d'un recours contre le refus de délivrance d'une autorisation de séjour pour regroupement familial. On ne peut que constater en l'état que les autorités italiennes ont rejeté la demande de réadmission, et la chambre de céans n'a pas de compétence pour connaître d'une telle décision, qui émane d'autorités étrangères. Le seul pays qui entre en considération pour le renvoi est donc bien la Tunisie, comme l'a à juste titre constaté le TAPI. Un manque de célérité des autorités suisses n'est au surplus pas perceptible au vu des éléments du dossier, et la durée de la prolongation de détention apparaît en tout état proportionnée. 9. Au vu de ce qui précède, le recours, infondé, sera rejeté.![endif]>![if> 10. Vu la nature du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA et 12 al. 1 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu son issue, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).![endif]>![if> * * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.